

UNIVERSIDADE DO GRANDE RIO – UNIGRANRIO
SINDICATO DAS AGÊNCIAS DE NAVEGAÇÃO MARÍTIMA
E ATIVIDADES AFINS DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE DIREITO MARÍTIMO – ABDM
MBA EM DIREITO MARÍTIMO

Flávio dos Santos Soares

Clandestinos: um problema sem fronteiras

Duque de Caxias – RJ
2012

Flávio dos Santos Soares

Clandestinos: um problema sem fronteiras

Monografia de Especialização apresentada à
Universidade Unigranrio, como parte dos requisitos
parciais para a obtenção do grau de especialista em
Direito Marítimo.

Orientador: Prof. Marcelo David Gonçalves

Coorientador: Fernando Alves Ladeiras

Duque de Caxias – RJ
2012

Flávio dos Santos Soares

Clandestinos: um problema sem fronteiras

Monografia de Especialização apresentada à
Universidade Unigranrio, como parte dos requisitos
parciais para a obtenção do grau de especialista em
Direito Marítimo.

Aprovado em _____ de _____ de 2013.

Banca Examinadora

RESUMO

Este trabalho trata sobre clandestinos e as consequências desses atos que, ao mesmo tempo, envolvem questões de ordem social, moral, ética e comercial. A imigração clandestina, uma prática que burla os circuitos e sistemas legais da mobilidade humana, produz o sujeito imigrante como um transgressor das fronteiras visíveis no mundo. Ele é um sujeito despersonalizado, juridicamente e subjetivamente. Questões seculares são reexaminadas *ad infinitum* sem que se apresente solução definitiva. Entretanto, se o mal não pode ser resolvido na origem, deve a sociedade global remediar da melhor forma, através de medidas que conciliem posições a princípio antagônicas, mas que, na verdade, estão no mesmo barco. Organismos internacionais estão imbuídos em convergir o interesse comercial à necessidade de quem arrisca sua vida em busca de um futuro incerto. Quanto às empresas, estas tratam de cumprir as regras contratuais e humanísticas que lhes são apresentadas. Relação esta sempre tensa e passível de erros e correções. Quanto aos países, e, no caso, especialmente o Brasil, os órgãos federais responsáveis pelo *mister* atuam com excelência no cumprimento das melhores práticas referentes ao tema, destaque para o Tribunal Marítimo, responsável no território brasileiro em julgar os acidentes e fatos da navegação. No fim das contas, este problema “clandestinos” de tão antigo parece estar apenas no começo, porém, conta com instituições nacionais e estrangeiras que atentam ao caso numa visão inédita visando alcançar o cerne da questão.

Palavras-chave: Direito Marítimo; Clandestino; *IMO*; *Polizone*; Tribunal Marítimo.

ABSTRACT

This work deals on the stowaways and the consequences of these acts and, at the same time, issues involving social, moral, ethical and trading. Illegal immigration, a practice that tease the circuits and legal systems of human mobility, produces the individual immigrant as a trespasser of the visible boundaries in the world. He is a subject without personhood, legally and subjectively. Secular matters are reviewed ad infinitum without that presents itself definitive solution. Meanwhile, if evil cannot be solved at origin, should the global society remediate in the best way, through measures to reconcile positions, initially antagonistic, but that actually are in the same boat. International organizations are imbued to converge the commercial interest in the need of those who risk their lives searching of an uncertain future. As for companies, they try to follow the rules contractual and humanistic presented to them. Relationship is always tense and liable to mistakes and corrections. As for countries, and in the case, especially in Brazil, the federal agencies are responsible for that *mister* and operate with excellence in compliance with best practices related to the subject, highlighting the Admiralty Tribunal, responsible within the national territory for judge the accidents and facts happened at the sea. In the end, this problem "stowaways" so old and seems to be only the beginning, however, have national and international institutions that treat the case in a unprecedented view at the heart of the matter.

Keywords: Maritime Law; Stowaway; *IMO*; *Polizone*; *Admiralty Tribunal*.

SUMÁRIO

1	Introdução	7
2	Clandestinos.....	9
	2.1 Uma amostra antropológica acerca do tema.....	12
	2.2.1 Relatos de casos.....	15
	2.2 Das organizações internacionais.....	24
	2.2.1 Organização Marítima Internacional (International Maritime Organization (IMO)).....	24
	2.2.2 Convenção Internacional de Bruxelas (The International Convention relating to Stowaways, Brussels, 10th October 1957).....	26
	2.2.3 Federação Internacional dos Trabalhadores em Transportes (international Transport workers' Federation – ITF)	33
	2.3 Da Responsabilidade Civil – Clubes de proteção e Indenização (P&I Clubs)	37
	2.3.1 Coberturas	39
	2.4 Da Polícia Federal Núcleo Especial de Polícia Marítima (NEPOM)	44
	2.5 O Tribunal Marítimo.....	46
	2.5.1 Dos acidentes e Fatos da Navegação	49
	2.5.2 O Processo perante o Tribunal Marítimo	55
	2.5.3 Da Procuradoria Especial da Marinha (PEM).....	57
	2.5.4 Clandestinos na Jurisprudência do Tribunal Marítimo	59
	2.5.5 Julgamentos do Tribunal Marítimo.....	60
3	Conclusão	63
4	Referências Bibliográficas	65
5	Anexo	67

UNIVERSIDADE DO GRANDE RIO – UNIGRANRIO
SINDICATO DAS AGÊNCIAS DE NAVEGAÇÃO MARÍTIMA
E ATIVIDADES AFINS DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE DIREITO MARÍTIMO – ABDM
MBA EM DIREITO MARÍTIMO

Flávio dos Santos Soares

Clandestinos: um problema sem fronteiras

Duque de Caxias – RJ
2012

Flávio dos Santos Soares

Clandestinos: um problema sem fronteiras

Monografia de Especialização apresentada à
Universidade Unigranrio, como parte dos requisitos
parciais para a obtenção do grau de especialista em
Direito Marítimo.

Orientador: Prof. Marcelo David Gonçalves

Coorientador: Fernando Alves Ladeiras

Duque de Caxias – RJ
2012

Flávio dos Santos Soares

Clandestinos: um problema sem fronteiras

Monografia de Especialização apresentada à
Universidade Unigranrio, como parte dos requisitos
parciais para a obtenção do grau de especialista em
Direito Marítimo.

Aprovado em _____ de _____ de 2013.

Banca Examinadora

RESUMO

Este trabalho trata sobre clandestinos e as consequências desses atos que, ao mesmo tempo, envolvem questões de ordem social, moral, ética e comercial. A imigração clandestina, uma prática que burla os circuitos e sistemas legais da mobilidade humana, produz o sujeito imigrante como um transgressor das fronteiras visíveis no mundo. Ele é um sujeito despersonalizado, juridicamente e subjetivamente. Questões seculares são reexaminadas *ad infinitum* sem que se apresente solução definitiva. Entretanto, se o mal não pode ser resolvido na origem, deve a sociedade global remediar da melhor forma, através de medidas que conciliem posições a princípio antagônicas, mas que, na verdade, estão no mesmo barco. Organismos internacionais estão imbuídos em convergir o interesse comercial à necessidade de quem arrisca sua vida em busca de um futuro incerto. Quanto às empresas, estas tratam de cumprir as regras contratuais e humanísticas que lhes são apresentadas. Relação esta sempre tensa e passível de erros e correções. Quanto aos países, e, no caso, especialmente o Brasil, os órgãos federais responsáveis pelo *mister* atuam com excelência no cumprimento das melhores práticas referentes ao tema, destaque para o Tribunal Marítimo, responsável no território brasileiro em julgar os acidentes e fatos da navegação. No fim das contas, este problema “clandestinos” de tão antigo parece estar apenas no começo, porém, conta com instituições nacionais e estrangeiras que atentam ao caso numa visão inédita visando alcançar o cerne da questão.

Palavras-chave: Direito Marítimo; Clandestino; *IMO*; *Polizone*; Tribunal Marítimo.

ABSTRACT

This work deals on the stowaways and the consequences of these acts and, at the same time, issues involving social, moral, ethical and trading. Illegal immigration, a practice that tease the circuits and legal systems of human mobility, produces the individual immigrant as a trespasser of the visible boundaries in the world. He is a subject without personhood, legally and subjectively. Secular matters are reviewed ad infinitum without that presents itself definitive solution. Meanwhile, if evil cannot be solved at origin, should the global society remediate in the best way, through measures to reconcile positions, initially antagonistic, but that actually are in the same boat. International organizations are imbued to converge the commercial interest in the need of those who risk their lives searching of an uncertain future. As for companies, they try to follow the rules contractual and humanistic presented to them. Relationship is always tense and liable to mistakes and corrections. As for countries, and in the case, especially in Brazil, the federal agencies are responsible for that *mister* and operate with excellence in compliance with best practices related to the subject, highlighting the Admiralty Tribunal, responsible within the national territory for judge the accidents and facts happened at the sea. In the end, this problem "stowaways" so old and seems to be only the beginning, however, have national and international institutions that treat the case in a unprecedented view at the heart of the matter.

Keywords: Maritime Law; Stowaway; *IMO*; *Polizone*; *Admiralty Tribunal*.

SUMÁRIO

1	Introdução	7
2	Clandestinos.....	9
	2.1 Uma amostra antropológica acerca do tema.....	12
	2.2.1 Relatos de casos.....	15
	2.2 Das organizações internacionais.....	24
	2.2.1 Organização Marítima Internacional (International Maritime Organization (IMO)).....	24
	2.2.2 Convenção Internacional de Bruxelas (The International Convention relating to Stowaways, Brussels, 10th October 1957).....	26
	2.2.3 Federação Internacional dos Trabalhadores em Transportes (international Transport workers' Federation – ITF)	33
	2.3 Da Responsabilidade Civil – Clubes de proteção e Indenização (P&I Clubs)	37
	2.3.1 Coberturas	39
	2.4 Da Polícia Federal Núcleo Especial de Polícia Marítima (NEPOM)	44
	2.5 O Tribunal Marítimo.....	46
	2.5.1 Dos acidentes e Fatos da Navegação	49
	2.5.2 O Processo perante o Tribunal Marítimo	55
	2.5.3 Da Procuradoria Especial da Marinha (PEM).....	57
	2.5.4 Clandestinos na Jurisprudência do Tribunal Marítimo	59
	2.5.5 Julgamentos do Tribunal Marítimo.....	60
3	Conclusão	63
4	Referências Bibliográficas	65
5	Anexo	67

1 INTRODUÇÃO

Clandestinos têm sido um problema para os armadores tão antigo quanto há na história da civilização navios no mar. Nos primeiros dias de veleiros e conseqüentemente legislações marítimas mais frouxas, este era um problema relativamente menor. Isso provavelmente deveu-se ao fato de que os navios eram menores em comparação com os padrões de hoje, e eram comparativamente muito tripulados. Assim, as chances de um clandestino estar a bordo e ser descoberto por qualquer período de tempo eram bastante pequenas. Também leve-se em consideração o conceito de "direitos humanos" não era o que é hoje, e qualquer passageiro clandestino que era encontrado, muitas vezes, tornava-se membro involuntário da tripulação. Hoje, no entanto, os navios têm se tornado cada vez maiores, o mundo marítimo tornar-se cada vez mais regulado, e a questão do clandestino tornou-se um grande problema.

(<http://www.123HelpMe.com/view.asp?id=87340>).

Há realmente vários motivos que tornaram o clandestino mais que um problema. O fator de condução preponderante é o econômico. Com toda a luta política e econômica no mundo de hoje, há uma enorme população de pessoas que estão apenas cansadas de estar no fundo do poço da escada econômica, e estão desesperadas por uma vida melhor em um lugar diferente. Esta é realmente a razão básica por que alguém gostaria de passar uma semana ou mais amontado em um sufocante contêiner ou outras acomodações igualmente desconfortáveis, a fim de obter a partir desta aventura um destino melhor onde quer que esteja, em qualquer outro lugar. Não é porque eles simplesmente não têm o dinheiro para um bilhete de avião, mas é o fato de que eles estão sendo atraídos pela perspectiva de uma vida melhor. Eles estão dispostos a deixar suas terras e suportar condições incertas, a fim de chegar lá. (<http://www.123HelpMe.com/view.asp?id=87340>).

Clandestinos não só representam um encargo financeiro para os armadores, eles também podem ser um risco grave para o navio e carga. O maior perigo é o risco de incêndio, especialmente se os clandestinos resolverem fumar. Se um

clandestino, vivendo em uma carga de materiais inflamáveis, acontecer de cair um cigarro do seu esconderijo, a catástrofe poderia resultar em fatalidade. (<http://www.gard.no/ikbViewer/Content/13385148/Guidance%20on%20stowaways.pdf>)

Clandestinos também são um perigo para a tripulação. Há relatos pelo mundo onde clandestinos entram no navio armados. Não menos comum temos notícias de assassinatos de clandestinos, muitos jogados ao mar. Mais uma vez, a questão de tripulações reduzidas entra em jogo, e os navios de hoje em dia não são projetados para transportar passageiros extras, não há acomodações e compartilhar comida com alguns convidados inesperados poderia ser difícil. Mesmo que isto fosse superado, alguns membros da tripulação teriam de ser dedicados a guardar os clandestinos, criando riscos para a operação.

Finalmente, há o ponto da responsabilidade do navio, no caso de um ou alguns da tripulação serem feridos em um confronto com um clandestino. Um membro da tripulação ferido poderia ter uma reclamação contra os armadores. Por isso, várias companhias de navegação têm vindo a perceber que um treinamento para lidar com essa situação é necessário, e começaram programas especiais. Esta é, no entanto, apenas uma abordagem reacionária, e não chegar à raiz de um problema complexo.

O mundo está, infelizmente, em um estado de turbulência econômica, o que podemos deduzir que a ameaça de clandestinos não vá embora. Existem, atualmente, esforços dos governos e companhias de navegação para combater o problema. Espera-se, haverá mais esforços como este nos EUA em todo o mundo, e, em paralelo, os problemas econômicos geradores desse problema possam, assim, diminuir.

(<http://www.gard.no/ikbViewer/Content/13385148/Guidance%20on%20stowaways.pdf>)

2 CLANDESTINOS

O *Polizone*, ou seja, o passageiro clandestino é aquele que se introduz de forma oculta em uma embarcação, com um objetivo de transladar-se a um lugar determinado, sem conhecimento do transportador e sem pagar passagem. (Servín, 2012).

“Vazco Núñez de Balboa, ilustre espanhol, famoso por ser o primeiro a chegar ao Oceano Pacífico, o qual chamou “Mar do Sul”, cruzando o Istmo do Panamá, chegou a América, em 1501 aos 26 anos de idade. Passou pelo Panamá e as Costas do Caribe até chegar ao “Cabo de La Vela”, que hoje é conhecido por Colômbia. Com os ganhos dessa exitosa campanha, se estabeleceu em “La Española” (atual Haiti), onde se dedicou à agricultura e a criação de animais. Depois de 10 anos, seus negócios começaram a andar mal, o que o obrigou a pedir grandes somas de dinheiro emprestado. Não podendo pagar e perseguido por seus credores, embarcou como *polizone* oculto dentro de um barril e acompanhado de seu cão “Leoncico”, em uma expedição comandada pelo Alcaide Maior de “Nueva Andalucía”, Martín Fernando de Enciso. Foi descoberto durante a travessia marítima, e o capitão Enciso tentou deixá-lo na primeira ilha deserta que encontrasse. Mas, depois, convencido da importância e da especialização de Balboa, o perdoou e o levou até o final da expedição. Dessa forma, Núñez de Balboa se converte no primeiro *polizone* de que se tem notícia na história americana. (Servín, 2012).

Clandestinos têm sido um problema para os armadores tão antigo quanto há na história da civilização navios no mar. Nos primeiros dias de veleiros e conseqüentemente legislações marítimas mais frouxas, este era um problema relativamente menor. Isso provavelmente deveu-se ao fato de que os navios eram menores em comparação com os padrões de hoje, e eram comparativamente muito tripulados. Assim, as chances de um clandestino estar a bordo e ser descoberto por qualquer período de tempo eram bastante pequenas. Também leve-se em consideração o conceito de “direitos humanos” não era o que é hoje, e qualquer passageiro clandestino que era encontrado, muitas vezes, tornava-se membro involuntário da tripulação. Hoje, no entanto, os navios têm se tornado cada vez

maiores, o mundo marítimo tornar-se cada vez mais regulado, e a questão do clandestino tornou-se um grande problema.

(<http://www.123HelpMe.com/view.asp?id=87340>).

Há realmente vários motivos que tornaram o clandestino mais que um problema. O fator de condução preponderante é o econômico. Com toda a luta política e econômica no mundo de hoje, há uma enorme população de pessoas que estão apenas cansadas de estar no fundo do poço da escada econômica, e estão desesperadas por uma vida melhor em um lugar diferente. Esta é realmente a razão básica por que alguém gostaria de passar uma semana ou mais amontoado em um sufocante contêiner ou outras acomodações igualmente desconfortáveis, a fim de obter a partir desta aventura um destino melhor onde quer que esteja, em qualquer outro lugar. Não é porque eles simplesmente não têm o dinheiro para um bilhete de avião, mas é o fato de que eles estão sendo atraídos pela perspectiva de uma vida melhor. Eles estão dispostos a deixar suas terras e suportar condições incertas, a fim de chegar lá.

Outro componente a se considerar é o tamanho cada vez maior de navios mercantes de hoje, aliada a redução gradual no tamanho das tripulações que navegam nelas. O moderno navio mercante tem uma variedade espantosa de cantos e recantos que são perfeitos para uma pessoa se esconder dentro. Mesmo com a melhor equipe, simplesmente não há método infalível e suficiente para pesquisar um navio inteiro durante o curto tempo em que eles estão no porto. Se, por acaso, a tripulação do navio se torna prudente para alguns dos esconderijos favoritos, a mente criativa de um homem movido pelo desespero pode geralmente conspirar para vir com algo novo.

A chegada do contêiner contribuiu significativamente para este problema. Contêineres são, é claro, embalados e selados bem antes de chegar perto do navio, e eles podem vir a bordo cheios de passageiros clandestinos sem que a tripulação tenha a mínima ideia de que eles estão lá. É somente quando os ocupantes do contêiner tentam sair por um pouco de ar fresco ou alimento é que se descobre passageiros clandestinos a bordo.

É claro que, quando os passageiros clandestinos entram no contêiner, eles não têm ideia de onde o navio que os transporta vai acabar a viagem. Eles poderiam ter sorte e entrar em um navio onde o contêiner será depositado no convés, onde poderiam fazer um furo obter um pouco de ar, ou arriscar andar pelo convés em busca de comida. Isto, obviamente, pode criar um problema para a tripulação, que agora está diante de clandestinos em seu deck. A outra possibilidade é a do contêiner ir parar no porão, onde é impossível escapar. Isso é um grande problema para os clandestinos se não trazem suficiente suprimentos.

A dificuldade real aqui é quando o clandestino pede asilo político, o que qualquer pessoa inteligente faria. A Declaração das Nações Unidas de 1967 sobre Asilo Territorial afirma que "ninguém será submetido a medidas como rejeição na fronteira ou, se ele já entrou no território em que ele busca asilo, expulsão ou retorno compulsório para nenhum Estado onde ele possa estar sujeito à perseguição". Além disso, durante o processo de naturalização necessário, caberá ao armador fornecer ao clandestino (imigrante), casa, alimentá-lo, e guardar o imigrante em potencial enquanto durar o processo, o que pode durar meses. O custo total para o armador nesta situação poderia chegar a US \$ 400.000 por pessoa, valor que poderia facilmente acabar com uma boa parte dos lucros da transportadora com a viagem. (<http://www.123HelpMe.com/view.asp?id=87340>).

Clandestinos não só representam um encargo financeiro para os armadores, eles também podem ser um risco grave para o navio e carga. O maior perigo é o risco de incêndio, especialmente se os clandestinos resolverem fumar. Se um clandestino, vivendo em uma carga de materiais inflamáveis, acontecer de cair um cigarro do seu esconderijo, a catástrofe poderia resultar em fatalidade. (<http://www.gard.no/ikbViewer/Content/13385148/Guidance%20on%20stowaways.pdf>)

Clandestinos também são um perigo para a tripulação. Há relatos pelo mundo onde clandestinos entram no navio armados. Não menos comum temos notícias de assassinatos de clandestinos, muitos jogados ao mar. Mais uma vez, a questão de tripulações reduzidas entra em jogo, e os navios de hoje em dia não são projetados

para transportar passageiros extras, não há acomodações e compartilhar comida com alguns convidados inesperados poderia ser difícil. Mesmo que isto fosse superado, alguns membros da tripulação teriam de ser dedicados a guardar os clandestinos, criando riscos para a operação.

Finalmente, há o ponto da responsabilidade do navio, no caso de um ou alguns da tripulação serem feridos em um confronto com um clandestino. Um membro da tripulação ferido poderia ter uma reclamação contra os armadores. Por isso, várias companhias de navegação têm vindo a perceber que um treinamento para lidar com essa situação é necessário, e começaram programas especiais. Esta é, no entanto, apenas uma abordagem reacionária, e não chegar à raiz de um problema complexo.

Os armadores são, infelizmente, as vítimas nessa situação de perde-perde. Muitos consideram que os armadores não deveriam ter de suportar o peso de manter, proteger e transportar passageiros clandestinos, posto ser, obviamente, muito dispendioso. Há, nesse sentido, alguns passos na direção de se mitigar essa situação. Nos EUA, a Câmara dos Deputados aprovou recentemente o projeto de lei HR 2202, que alivia e muito os custos para o armador atormentado com os hóspedes indesejados. O projeto de lei será basicamente garantir a remoção do clandestino para o navio em regime de custódia dentro de um período de 72 horas. Além disso, o Projeto de Lei limita o tempo que o navio estará responsável pelos custos de detenção para os clandestinos a quinze dias úteis. Esta é, no entanto, apenas o princípio da solução para o problema de clandestinos.

O mundo está, infelizmente, em um estado de turbulência econômica, o que podemos deduzir que a ameaça de clandestinos não vá embora. Existem, atualmente, esforços dos governos e companhias de navegação para combater o problema. Espera-se, haverá mais esforços como este nos EUA em todo o mundo, e, em paralelo, os problemas econômicos geradores desse problema possam, assim, diminuir.

(<http://www.gard.no/ikbViewer/Content/13385148/Guidance%20on%20stowaways.pdf>).

2.1 Uma Amostra Antropológica acerca do tema

Creemos que se faz justiça ao tema expor a visão das pessoas que se aventuram em uma viagem de tamanho risco. Humanizá-los é importante para que se possa estabelecer um prudente juízo de valor diante de tal fato. Não se trata de esgotar o tema, mas apenas dar uma visão antropológica preexistente as questões econômicas.

Para muitas delas, os navios de carga, com todo o peso simbólico e histórico que carregam, representam o enlace entre esses dois lugares geográficos e simbólicos – o local de origem e o mundo lá fora – sendo a travessia clandestina dentro desses barcos a única opção viável para se sair do continente. Esses jovens, segundo o estudo pesquisado e aqui citado, são chamados de *polizones*, termo tomado do espanhol, que se refere particularmente à forma de viajar do clandestino, sem documentação e/ ou sem passagem, escondido em barcos e, por extensão, em outros meios de transporte. Essa é palavra utilizada pelos próprios implicados nas travessias para definir sua situação dentro dos barcos e é também um termo utilizado tecnicamente. (Bálsamo, 2009).

O fato de embarcarem escondidos de forma irregular e a participação de redes de mediadores no acesso aos barcos, que podem configurar redes de tráfico de pessoas, obscurece o número de jovens que assumem esse tipo de aventura no momento de partida. Também não é possível conhecer esse número no local de destino devido às altas taxas de migrantes indocumentados que não são registrados nas cifras oficiais. O número de pessoas que embarcam nessas travessias, assim como quantas delas conseguem sobreviver ou perdem sua vida nessa tentativa, fica no desconhecimento. A literatura acadêmica apresenta os casos de viajantes clandestinos como um fenômeno em crescimento, mas de difícil quantificação. Esse

fenômeno aparece sempre vinculado a dinâmicas migratórias mais amplas. (Bálsamo, 2009).

Na visão linear da história da humanidade, os estágios de evolução humana se superpõe sempre numa acumulação positiva. Essa linha acumulativa, com uma direção e significados unívocos, tem adquirido diferentes nomes ao longo dos últimos duzentos anos: revolução, modernização, desenvolvimento, globalização (Bálsamo apud Souza Santos, 2009).

As possibilidades e o leque de experiências admitidas no presente se reduzem, abrindo dois grandes espaços ou temporalidades onde colocar o que não é concebido como contemporâneo à nossa existência: o passado e o futuro. De um lado, o futuro se abre como um lugar de possibilidades infinitas e incondicionais, sem conexão aparente com as condições reais de existência do presente. Do outro, são colocadas no passado todas as formas de desigualdade estrutural e violência simbólica intrínsecas aos sistemas econômicos e políticos mundializados, como forma de fazê-los invisíveis ou de exorcizá-los. (Bálsamo, 2009).

As histórias de *polizones* não estão isoladas, mas têm a ver com sociedades e contextos históricos em que a migração é uma variável social fundamental na construção de projetos de vida individuais e coletivos. (Bálsamo apud Black, 2009).

Essas histórias têm muito a dizer sobre a experiência das pessoas nos dois locais, de saída e chegada, mas também, de forma mais geral, sobre o mundo que habitamos, em que rapidamente tendemos a desconsiderar as variáveis de espaço e tempo, como superadas pela tecnologia. (Bálsamo, 2009).

Em termos globais, o fenômeno migratório atual é imensamente diversificado e de difícil clareza numérica. Segundo a Organização das Nações Unidas, em 2006, os migrantes internacionais eram mais de 190 milhões de pessoas. (Bálsamo apud ONU, 2009).

As migrações como tema político, social e acadêmico vêm ganhando visibilidade no contexto mundial, produto do ingresso de pessoas de países do

terceiro mundo nos países mais industrializados na Europa e na América do Norte. (Bálsamo, 2009).

À medida que os fluxos migratórios em direção aos países desenvolvidos crescem, tem se produzido um aumento gradativo e constante de restrições sobre o ingresso e permanência de estrangeiros nessas regiões. À medida que a população estrangeira aumenta, o tema vem adquirindo relevância na opinião pública e na imprensa da maioria dos países receptores de imigrantes. Os estrangeiros são vistos como a causa dos problemas que essas sociedades enfrentam e em muitos casos como um fator de desintegração e descaracterização da população “originária” fundamentalmente em termos nacionais e raciais. (Bálsamo apud Guarnizo; Delgado; Actis, 2009).

2.1.1 Relatos de Casos

A Antropóloga Pilar Bálsamo relata que no começo da pesquisa, ao serem entrevistados, os *polizones*, na grande maioria, diziam ter intenções de ir à Europa, mas que teriam subido no barco por engano, ou mesmo ter subido no barco correto, sendo que este teria mudado o itinerário uma vez no mar. Esse é em geral o relato oficial dos fatos e o relato difundido pela imprensa, como no caso do jornal “El País” no dia 23 de maio de 2005.

DRAMATICO RESGATE | A Odissea totalizou 31 dias | O juiz atuante pensa citar “a quem seja preciso” | Os quatro jovens se desfazem em agradecimentos a seus salvadores

Nigerianos querem ficar no Uruguai

ODISSEA. O testemunho dos quatro jovens é desolador. Aproveitando sua condição de trabalhadores no porto de Lagos, capital da Nigéria, abordaram o “Halil 1” de bandeira turca utilizando um vão existente entre a hélice e a pala do timão. Isto foi em 22 de abril. O barco recém zarpuo oito dias depois.

Sua ideia original era chegar a um porto europeu, o sonho de muitos africanos. Porém, o barco recebeu novas ordens de seus armadores e mudou o rumo para a América do Sul. Isso não foi o único golpe, onze dias depois de se instalar no “Halil 1” foram descobertos pela tripulação. Tudo foi terror e incertezas para eles desde então.

Segundo relatam, um dos oficiais do barco continuamente os ameaçava de lança-los pela borda enquanto apontava para o mar. A ordem de outro oficial era de bater neles com vara e chutá-los. “*Jump, jump*” (pula, pula) lhes gritava enquanto os castigava. Finalmente foram encerrados em um camarote.

Depois de um questionário nada amistoso, o oficial perguntou que queriam que se fizesse com eles. O pedido de deixá-los na Espanha ou Turquia foi negado. No seu lugar, a “opção” proposta foi deixá-los em algum país africano, ou entregá-los a polícia nigeriana. Os *polizones* escolheram a primeira, que nunca se cumpriu.

“Se matamos vocês, ninguém vai ficar sabendo”, contam que lhe disse um dos oficiais do barco. A incerteza crescia quando viram os marines construir um bote na coberta pronto para lançá-los ao mar. Os destinatários eram eles, sem dúvida. Choraram e imploraram, pediram que os entregassem às autoridades de “qualquer país”. Aí ficaram sabendo que um possível destino era a Argentina. Mas uma vez chegados ao porto de Buenos Aires, foram encerrados e ninguém soube de sua existência. (Bálsamo apud http://www.elpais.com.uy/05/05/23/pciuda_154170.asp, 2009).

A pesquisa também observa tanto no que se refere aos dados sobre imigrações infantis na África Ocidental, que mostram um número muito alto de

menores migrando de forma independente ao resto do grupo familiar próximo, quanto no que se refere aos jovens entrevistados especificamente na pesquisa, as migrações intrarregionais e intercontinentais de adolescentes e jovens não parecem uma exceção ou uma anomalia, mas demonstram uma continuidade com outras etapas da vida. Falar em migrações de jovens desacompanhados não necessariamente significa que essas pessoas estejam isoladas ou alienadas de suas redes familiares e outras redes sociais. Pelo contrário, na maioria dos casos os percursos migratórios começam dentro de redes familiares extensas, e vinculam projetos familiares, laborais e educativos. Essa forma particular de inscrição em redes sociais enquadra os papéis pessoais de modo muito prescritivo, mas, em alguns casos, deixa ao indivíduo uma ampla liberdade de circulação sócia e geográfica. (Balsamo, 2009).

A mobilidade infantil ou juvenil é difícil de entender a partir dos esquemas que tiram absolutamente qualquer possibilidade de agenciamento pessoal na realização dos deslocamentos, mesmo que esses nem sempre se resolvam com êxito. Ora e enxergada dentro de rígidas estruturas tradicionais de circulação familiar, ora associada ao tráfico, trabalho escravo e exploração sexual, a dissociação entre adultos e crianças migrantes é produto de uma separação ocidental entre duas categorias que em outras culturas são entendidas como graduais. (Balsamo, 2009).

Segue-se mais um relato:

Simon: Quer saber por que eu fiz isso???

Pilar: Eu sei o que você me contou, que entraram na parte superior do barco, tratando de sair de Lagos, e que estiveram um tempo fora, e depois outro tempo fora, e logo numa balsa.

Simon: Mas você quer a verdade de por que eu fiz???. Por que eu deixei meu país???. Eu não estava sofrendo na Nigéria, a única razão pela qual eu fiz isso e porque meus amigos fizeram a mesma coisa. E alguns sobreviveram. E eu queria tentar também. Eu esperava ir a um país melhor na Europa, e me encontro aqui. Então eu disse para mim mesmo, não está tão mal, e fiquei.

Eu estava na universidade quando saí, minha mãe não sabia. Eu estava no primeiro ano de medicina e não disse para ninguém quando saí. Porque eu queria fazer dinheiro rápido, e não sou paciente e agora me encontro num país pobre e triste para mim.

Pilar: Posso imaginar...

Simon: Eu deveria ter ficado na Nigéria e continuar com meus estudos, agora se eu voltar preciso fazer os testes e começar tudo de novo. Mas já não dá mais. Porque eu me mudei para outro país, isso é bom.

Pilar: Por que você não pode voltar para a Nigéria? É por causa do dinheiro ou por outras razões?

Simon: Por muitas razões, eu não quero voltar, eu perdi meu curso. Não posso voltar e começar a fazer testes e toda essa m... Eu tenho que ficar aqui e encarar o desafio, você entende o que eu digo? (Bálsamo, 2009).

A conversa acima quer ilustrar um elemento que é fundamental para compreender a experiência desses jovens. Trata-se de um movimento que não tem volta. Uma vez superada a travessia, e instalado em um país estrangeiro, é impossível voltar à situação de partida. Mesmo que, olhada em perspectiva, ela não seja avaliada como tão negativa quanto antes, o novo *status* atingido ao ter feito com êxito a travessia coloca esses jovens em uma posição social que não pode ser simplesmente revertida.

Outro relato, conta Leonard, um clandestino, que durante os vinte e quatro dias que transcorreram entre o momento da saída dos oito jovens do porto de Abidjan, na Costa do Marfim, até o dia em que chegaram às praias de Soro, um pequeno povoado na costa oriental da Venezuela, muitas coisas aconteceram. Os duros momentos que eles viveram dentro do barco de bandeira turca, a angústia de não saber se conseguiriam sobreviver e os episódios de tensão com a tripulação e o

capitão da mesma nacionalidade, fazem com que alguns fragmentos da travessia fiquem obscurecidos.

Passou a primeira noite... eu tinha um relógio, passou a segunda noite, e a terceira noite, e a quarta noite, verdade... Uma pessoa gritava, chamou a atenção das pessoas do barco, do capitão, e aí nos descobriram... essa pessoa saiu, e nós...eu estava abaixo, ouvindo o que ele estava perguntando...depois os marinheiros começaram a revistar o barco, descobriram outro e outro e descobriram um de nós que sabia onde eu estava escondido, eles **[a tripulação do barco]** me disseram que saísse, que iam fechar o barco e colocar **[produtos]** químicos que se não saísse ia morrer. Aí eu saí, e quando subimos no barco encontramos os outros oito.

Antes que nós saíssemos, já tinham descoberto três; com esses três ele já tinha feito planos, levá-los para algum país. Mas quando nos saímos, viu que éramos mais, que éramos oito, eu acho que isso incomodou um pouco o capitão. Aí mudou de ideia, o que ele disse, disse para nós que trabalhássemos no barco, que quem trabalhasse e cooperasse, ia ter comida e salário até chegar onde vamos... (Bálsamo apud Leonard, dezembro de 2005. Depoimento original em espanhol)

A partir de diferentes relatos de *polizones* que chegaram a América Latina e dos jovens que tentaram sem sucesso sair pelo mesmo procedimento, assim como dos relatos de imprensa e mesmo graças ao fato de existir um protocolo de segurança sobre como impedir o ingresso de *polizones* nos barcos (IMO), podemos pensar que a revista dos navios, antes e depois da partida, é uma prática rotineira em Lagos (Nigéria) ou em outros portos com características similares. Se os passageiros clandestinos são achados depois de o barco zarpar, quando este não pode mais retornar ao porto, a decisão sobre o que fazer com eles fica a cargo do capitão, que, como a experiência tem demonstrado, nem sempre se ajusta aos

acordos internacionais sobre os procedimentos a serem realizados nesses casos. (Bálsamo, 2009).

No caso acima citado, por exemplo, os *polizones* permaneceram durante duas semanas aproximadamente trabalhando em diferentes atividades, integrados à tripulação. Todos os entrevistados descrevem as condições de trabalho como duras e mais exigentes do que as dos outros trabalhadores. Recebiam uma comida diferente, dormiam todos juntos em um quarto, trabalhavam mais horas do que o resto e realizavam os trabalhos mais pesados e perigosos. (Bálsamo, 2009).

As versões sobre o trato recebido depois de serem achados pela tripulação também apresentam diferenças. Enquanto alguns relatos se referem a uma relação bastante fluida com o capitão, que os aconselhava e consultava sobre o lugar aonde gostariam de chegar, descrevendo este vínculo como o de amizade; outros depoimentos falavam sobre a carga de trabalho em excesso que lhes era atribuída, e sobre o perigo de vida que este representava. O período que passaram dentro do barco é descrito de diferentes formas, indo da amizade e capacidade de negociação até a violência extrema, chegando ao sequestro de documentos e às ameaças de morte constantes. As informações referentes à identificação do barco e o nome do capitão são manejadas com particular cuidado por todos, não sendo nunca mencionadas no relato público. A vontade do capitão de não deixar nenhum sinal do barco nem das pessoas responsáveis pelo que estava acontecendo é apresentada pelos narradores como uma prova do caráter criminoso da conduta do capitão. A isso se associa também o porte de armas de diferentes tipos e ao uso de drogas.

Por fim, é apresentado este caso recente, que ocorreu em Paranaguá:

**Tripulantes de navio acusados de lançar clandestino ao
mar irão a júri popular
no Paraná**

Rafael Moro Martins

Do UOL, em Curitiba

A Justiça Federal de Paranaguá (98 km de Curitiba) mandou a júri popular cinco tripulantes do navio Seref Kuru acusados pelo Ministério Público Federal (MPF) de torturar e atirar ao mar o camaronês Wilfred Happy Ondobo, 28, a cerca de 15 km da costa paranaense, em junho deste ano.

Em sentença do último dia 29, o juiz federal Vicente de Paula Ataíde Júnior decidiu que os marinheiros Orhan Satilmis, Ihsan Sonmezocak, Mamuka Kirkitadze, Zafer Yildirim e Ramazan Ozdamar devem ser julgados por tentativa de homicídio qualificada.

O júri popular está previsto para 24 e 25 de outubro, em Paranaguá, informou ao **UOL** o procurador federal Alessandro José Fernandes de Oliveira, autor da denúncia contra os marinheiros – quatro deles turcos e um de nacionalidade georgiana.

Satilmis, identificado por Ondobo como seu principal agressor, também irá responder por tortura e crime de racismo. Se considerados culpados, os réus podem ser condenados a até 20 anos de prisão, pelo crime de tentativa de homicídio, a até oito anos, por tortura, e a até três anos e multa, por racismo. Nesse caso, deverão cumprir pena no Brasil.

O capitão do navio, o turco Coskun Çavdar, que em 17 de agosto tivera acatada denúncia oferecida contra ele pelo MPF por tentativa de homicídio e tortura, foi retirado da lista dos réus na sentença proferida no dia 29.

“O juiz concluiu que não há provas para indiciá-lo. Em todos os depoimentos da vítima, há uma única contradição, justamente no reconhecimento do capitão. Wilfred aponta quem considera o capitão do navio como um dos outros acusados”, disse Oliveira.

Os outros 13 tripulantes do navio, também denunciados pelo MPF, não foram incluídos pela Justiça entre os réus. Por conta disso, o procurador apresentou recurso, ainda não julgado. Mas o próprio procurador se diz cético quanto à possibilidade de que o recurso recoloca Çavdar entre os indiciados, justamente pela falta de provas.

Na sentença de 29 de setembro, o juiz Ataíde Júnior determina a “imediata devolução do passaporte e demais documentos [ao capitão do navio], para que possa retornar à sua pátria”. Os outros 13 tripulantes já haviam sido autorizados a deixar o país.

Os cinco tripulantes que irão a júri popular e o camaronês são mantidos em Paranaguá sob vigilância de uma empresa privada, custeada pela agência marítima que contratou o Seref Kuru.

“Wilfred também é vigiado, pois sua situação interessa ao processo. A única diferença é que ele não esboça contrariedade em permanecer no Brasil”, disse o procurador.

Entenda o caso

Ondobo disse às autoridades brasileiras que entrou clandestinamente no navio no porto de Douala, nos Camarões, no dia 13 de junho. Dias depois, sem água e comida, resolveu se entregar a tripulação.

Segundo a denúncia do MPF, a partir daí Ondobo afirmou ter sido agredido verbal e fisicamente, além de ser privado de sono e mantido em uma pequena cabine. Nos depoimentos, relatou chutes no peito e tapas no rosto que o teriam deixado desacordado.

Satilmis, que foi denunciado por racismo pelo MPF, teria dito a Ondobo que “não gostava de preto”, que para ele são “todos

animais”. Durante o tempo em que permaneceu encarcerado a bordo, o camaronês recebia duas refeições diárias. À noite, tripulantes batiam na porta e na janela para evitar que ele dormisse.

Após 11 dias a bordo, por volta das 19h, Ondobo relatou ter recebido uma lanterna e 150 euros da tripulação e foi obrigado a saltar do navio. No mar, ele permaneceu por 11 horas à deriva boiando sobre um palete, estrutura de madeira usada no transporte de cargas que lhe foi atirado pela tripulação, até ser resgatado por um navio que vinha do Chile.

Em depoimentos à Polícia Federal, a tripulação do navio tentou negar o crime, mas indícios – como uma foto escondida por Ondobo no local onde foi mantido encarcerado – comprovaram a presença do camaronês a bordo.

Em 10 de agosto, mesmo dia em que a denúncia contra os 19 tripulantes do Seref Kuru chegou à Justiça, o navio, de bandeira da Ilha de Malta e agora sob o comando de uma nova tripulação, deixou o porto de Paranaguá, carregado com 11 mil toneladas de açúcar, rumo ao porto de Douala, nos Camarões.

Fonte: Notícias UOL.
<http://noticias.uol.com.br/cotidiano/ultimas-noticias/2012/10/02/tripulantes-de-navio-acusados-de-lancar-clandestino-ao-mar-irao-a-juri-popular.htm>

Como dito acima, aqui tratou-se de dar rosto não somente ao clandestino, mas também a situação tensa que é tratar de um clandestino a bordo. Num só cenário se apresentam atores que trabalham em confinamento com uma série de responsabilidades a bordo e tudo isso num ambiente hostil, o mar. A quebra da harmonia deste ambiente por um clandestino trás implicações nada fáceis de lidar. A cena muda e temos num mesmo confinamento, pessoas trabalhando, uma série de

questões comerciais delicadíssimas e um problema social histórico a bordo: o sonho de uma pessoa de mudar radicalmente sua vida através daquela viagem. São emoções a flor da pele, muitas histórias, preconceitos e tensões que procuramos dar ciência através deste tópico.

2.2 Das organizações internacionais

2.2.1 Organização Marítima Internacional (*International Maritime Organization* (IMO))

A Convenção sobre a Facilitação do Tráfego Marítimo Internacional, de 1965, (The FAL Convention), define como passageiro clandestino " Uma pessoa que é segregada em um navio, ou na carga, que é posteriormente carregado/entrado no navio, sem o consentimento do armador ou do comandante ou de qualquer outra pessoa responsável e que é detectada a bordo do navio depois que ele se afastou de um porto, ou na carga durante a descarga em porto de chegada, e é relatado como um clandestino pelo Comandante para as autoridades competentes "

Despercebido pelo comandante, pelas autoridades portuárias, pela tripulação e autoridades aduaneiras, clandestinos podem ter acesso ao navio, com ou sem a assistência de pessoal do porto. Uma vez a bordo do navio, clandestinos se escondem em contêineres vazios, porões de carga, tanques, túneis, atrás de painéis falsos, lojas, área de alojamento, salas de máquinas, espaços vazios, guindastes, etc.

A presença de clandestinos a bordo de navios podem trazer sérias consequências para a operação e, por extensão, para a indústria naval como um todo, o navio pode ser adiado no porto, a repatriação de clandestinos pode ser um processo muito complexo e oneroso envolvendo comandante, armadores, autoridades portuárias e agentes, e a vida de clandestinos poderia ser ameaçada,

posto ter passado vários dias escondido, com o risco de asfixia e sem água/provisões.

A Organização Marítima Internacional encoraja fortemente que as medidas adequadas sejam tomadas para reduzir os riscos de pessoas não autorizadas embarquem em navios. A Convenção FAL tem claras “medidas preventivas” navio / porto e as práticas recomendadas sobre o "Tratamento de clandestinos a bordo" e "Desembarque e retorno de um clandestino".

O Comitê de Facilitação, na sua sessão trigésimo sétimo (FAL 37), em 2011, aprovou a resolução FAL.11 (37) em "diretrizes revisadas sobre a prevenção de acesso por passageiros clandestinos e da atribuição de responsabilidades para buscar a resolução bem sucedida de casos envolvendo clandestinos". Esta resolução é particularmente dirigida aos Governos membros que não estejam contratando com governos da Convenção FAL e com aqueles Estados-Membros que acham impraticável cumprir com relevantes práticas recomendadas pela Convenção FAL.

O Comitê de Facilitação convidou Governos membros da IMO e organizações internacionais com status consultivo, através da Circular FAL.2/Circ.50.Rev.2, para fornecer à Organização informações sobre incidentes de clandestinos. A informação é coligida e publicada trimestralmente como uma Circular FAL.2.

Levando em conta que os incidentes de passageiros clandestinos representam um sério problema para a indústria naval e que não há sinais de melhorias em relação aos casos de clandestinos, a Organização encoraja vivamente os Estados-Membros a implementar plenamente a Convenção Internacional para a Salvaguarda da Vida Humana no Mar (SOLAS), capítulo XI-2 em medidas para melhorar a segurança marítima, bem como o Código ISPS, que também contém especificações claras sobre o controle de acesso e medidas de segurança para as instalações portuárias e navios.

<http://www.imo.org/ourwork/facilitation/stowaways/Pages/Default.aspx>

2.2.2 Convenção Internacional de Bruxelas (The International Convention relating to Stowaways, Brussels, 10th October 1957)

A Convenção de Bruxelas também trata do assunto, trazendo em seu bojo definições e procedimentos. O Brasil é signatário desta Convenção, porém nunca foi ratificada e nada impede ser usada como orientação.

Having recognised the desirability of determining by agreement certain uniform rules relating to stowaways, have decided to conclude a Convention for this purpose, and thereto have agreed as follows:

Article 1

In this Convention, the following expressions shall have the meanings specified hereunder:

"Stowaway" means a person who, at any port or place in the vicinity thereof, secretes himself in a ship without the consent of the shipowner or the Master or any other person in charge of the ship and who is on board after the ship has left that port or place.

"Port of Embarkation" means the port or place in the vicinity thereof at which a stowaway boards the ship on which he is found.

"Port of Disembarkation" means the port at which the stowaway is delivered to the appropriate authority in accordance with the provisions of this Convention.

"Appropriate Authority" means the body or person at the port of disembarkation authorised by the Government of the State in which that port is situated to receive and deal with stowaways in accordance with the provisions of this Convention.

"Owner" includes any charterer to whom the ship is demised.

Article 2

(1) If on any voyage of a ship registered in or bearing the flag of a Contracting State a stowaway is found in a port or at sea, the Master of the ship may, subject to the provisions of paragraph (3), deliver the stowaway to the appropriate authority at the first port in a Contracting State at which the ship calls after the stowaway is found, and at which he considers that the stowaway will be dealt with in accordance with the provisions of this Convention.

(2) Upon delivery of the stowaway to the appropriate authority, the Master of the ship shall give to that authority a signed statement containing all information in his possession relating to that stowaway including his nationality or nationalities, his port of embarkation and the date, time and geographical position of the ship when the stowaway was found, as well as the port of departure of the ship and the subsequent ports of call with dates of arrival and departure.

(3) Unless the stowaway is under a previous individual order of deportation or prohibition from entry, the appropriate authority of a Contracting State shall receive any stowaway delivered to it in accordance with the foregoing provisions of this Article and deal with him in accordance with the provisions of this Convention.

Article 3

When a stowaway is delivered to the appropriate authority at the port of disembarkation:

(1) This authority may return him to any State of which it considers that he is a national and is admitted as such by that State.

(2) When, however the State or States of which the appropriate authority consider the stowaway to be a national refuses or refuse to accept his return, or when the appropriate authority is satisfied that the stowaway possesses no nationality or that, for reasons mentioned in Article 5 (2), he should not be returned to his own country, then the said authority may, subject to the provisions of Article 5 (2), return the stowaway to the State in which the port which they consider to have been his port of embarkation is situated.

(3) However, if the stowaway cannot be returned as provided under paragraph (1) or (2) of this Article, the appropriate authority may, subject to the provisions of Article 5 (2), return him to the State in which the last port at which the ship called prior to his being found is situated.

(4) Finally, when the stowaway cannot be returned as provided under paragraph (1), (2) or (3) of this Article, the appropriate authority may return him to the Contracting State whose flag was flown by the ship in which he was found.

The State to which the stowaway is accordingly returned, shall be bound to accept the stowaway, subject to the provisions of Article 2 (3).

Article 4

The costs of maintenance of a stowaway at his port of disembarkation as well as those for returning him to the country of which he is a national shall be defrayed by the shipowner, without prejudice to the right of recovery, if any, from the State of which the stowaway is a national.

In all other cases the shipowner shall defray the costs of returning the stowaway but he will not be liable to defray maintenance costs for a period exceeding three months from

time to time when the stowaway is delivered to the appropriate authority.

Any obligation to provide a deposit or bail as a guarantee for payment of the above costs shall be determined by the law of the port of disembarkation.

Article 5

(1) The powers conferred by this Convention on the Master of the ship and on an appropriate authority, with respect to the disposal of the stowaway, shall be in addition to and not in derogation of any other powers or obligations which he or they may have in that respect.

(2) As regards the application of the provisions of this Convention, the Master and the appropriate authorities of the port of disembarkation will take into account the reasons which may be put forward by the stowaway for not being disembarked at or returned to those ports or States mentioned in this Convention.

(3) The provisions of this Convention shall not in any way affect the power or obligation of a Contracting State to grant political asylum.

Article 6

This Convention shall be open for signature by the States represented at the tenth session of the Diplomatic Conference on Maritime Law.

Article 7

This Convention shall be ratified and the instruments of ratification shall be deposited with the Belgian Government

which shall notify through diplomatic channels all signatory and acceding States of their deposit.

Article 8

(1) This Convention shall come into force between the ten States which first ratify it, six months after the date of the deposit of the tenth instrument of ratification.

(2) This Convention shall come into force in respect of each signatory State which ratifies it after the deposit of the tenth instrument of ratification, six months after the date of the deposit of the instrument of ratification of that State.

Article 9

Any State not represented at the tenth session of the Diplomatic Conference on Maritime Law may accede to this Convention.

The instruments of the accession shall be deposited with the Belgian Government which shall inform through diplomatic channels all signatory and acceding States of the deposit of any such instruments.

The Convention shall come into force in respect of the acceding State six months after the date of the deposit of the instrument of accession of the State, but not before the date of entry into force of the Convention as established by Article 8 (1).

Article 10

Each High Contracting Party shall have the right to denounce this Convention at any time after the coming into force thereof in respect of such High Contracting Party. Nevertheless, this denunciation shall only take effect one year after the date on which notification thereof has been received by the Belgian

Government which shall inform through diplomatic channels all signatory and acceding States of such notification.

Article 11

(1) Any High Contracting Party may at any time of its ratification of or accession to this Convention or at any time thereafter declare by written notification to the Belgian Government that the Convention shall extend to any of the territories for whose international relations it is responsible. The Convention shall six months after the date of the receipt of such notification by the Belgian Government extend to the territories named therein, but not before the date of the coming into force of the Convention in respect of such High Contracting Party.

(2) Any High Contracting Party which has made a declaration under paragraph (1) of this Article extending the Convention to any territory for whose international relations it is responsible may at any time thereafter declare by notification given to the Belgian Government that the Convention shall cease to extend to such territory. This denunciation shall take effect one year after the date on which notification thereof has been received by the Belgian Government.

(3) The Belgian Government shall inform through diplomatic channels all signatory and acceding States of any notification received by it under this Article.

Article 12

Any High Contracting Party may three years after the coming into force of this Convention in respect of such High Contracting Party or at any time thereafter request that a Conference be convened in order to consider amendments to this Convention.

Any High Contracting Party proposing to avail itself of this right shall notify the Belgian Government which shall convene the Conference within six months thereafter.

In witness thereof the Plenipotentiaries, duly authorised, have signed this Convention.

Done at Brussels, this tenth day of October 1957, in the French and English languages, the two texts being equally authentic, in a single copy, which shall remain deposited in the archives of the Belgian Government, which shall issue certified copies.

Signatories: Federal Republic of Germany, Belgium, Brazil, Vatican City, Spain, France, Greece, India, Israel, Italy, Peru, Portugal, Switzerland.

Ratifications and Accessions

Ratification	Date
Denmark	16th December 1963
Finland	2nd February 1966
Italy	24th May 1963
Norway	24th May 1962
Peru	23rd November 1961
Sweden	27th June 1962
Accessions	Date
Malgache Republic	13th July 1965
Morocco	22nd January 1959

N.B. This convention was never ratified and its provisions should be considered for guidance only.

2.2.3 Federação Internacional dos Trabalhadores em Transportes (International Transport Workers' Federation – ITF)

A Federação Internacional dos Trabalhadores em Transportes (ITF) é uma federação sindical internacional de sindicatos dos trabalhadores no transporte. Qualquer sindicato independente, com membros no setor dos transportes, é elegível para a adesão a ITF.

ITF Americas é o escritório regional Inter-americano da ITF Londres, que representa mais de 100 sindicatos na América Latina e no Caribe. É uma federação aliada com a Global Federação Global Sindicatos e com a Confederação Internacional dos Sindicatos (ITUC).

O escritório da ITF Americas está localizado no Rio de Janeiro, Brasil.

Objetivos

Os objetivos da ITF são definidos em sua Constituição. São:

- ◆ Promover o respeito pelos sindicatos e dos direitos humanos no mundo.
- ◆ Trabalhar pela paz baseada na justiça social e o progresso econômico.
- ◆ Ajudar os seus sindicatos filiados a defender os interesses dos seus membros.
- ◆ Fornecer investigação e serviço de informação aos seus afiliados.
- ◆ Fornecer assistência geral para os trabalhadores em transporte com dificuldades.
(<http://www.itfglobal.org/itf-americas/about.cfm>)

Clandestinos criam problemas para a tripulação, mas eles não são criminosos e devem ter seus direitos humanos básicos respeitados e receber um tratamento justo enquanto a bordo.

Esta entidade emite comunicados sobre como proceder em caso de ter a bordo clandestino(s).

Se um clandestino for encontrado, deve-se:

- Verificar o seu estado de saúde;
- Descobrir sua identidade e as razões que estão a bordo;
- Organizar alimentação e hospedagem;
- Explicar os procedimentos de emergência e enviá-los com um colete salva-vidas e local bote salva-vidas;
- Informar o armador do navio ou agente;
- Esperar o comandante para preparar uma declaração assinada contendo todas as informações relativas ao clandestino, a ser dada à autoridade, onde o clandestino será entregue;
- Um passageiro clandestino não deve ser detido ou preso (embora o comandante tenha o direito de manter a disciplina a bordo), e não deve ser forçado a trabalhar. (<http://www.itfseafarers.org/ITI-stowaways.cfm>)

“*ITF policy on stowaways*” (Tal como adotadas pela Conferência Nacional dos Marítimos ITF 'Seção, Singapura, 8-10 outubro 1997) trás em suas quatro páginas um resumo histórico sobre as causas e problemas decorrentes da prática de viajar ilegalmente a bordo e dá indicações do panorama internacional com respeito as Convenções adotadas.

A seguir, exemplo dos pontos 9 a 12 deste Manual:

Regime internacional aplicável

9. A Convenção Internacional relativa à clandestinos, Bruxelas, adotada em 10 de outubro de 1957 nunca entrou em vigor e é claro que é improvável que o faça. A IMO, no entanto, adotou Orientações relativas à atribuição de responsabilidades para buscar a resolução bem sucedida de casos envolvendo clandestinos, em janeiro de 1996. Estas diretrizes são apenas recomendações e, como tal, ainda não há um regime internacionalmente aceito para lidar com passageiros clandestinos.

10. Há, no entanto, os instrumentos internacionais estipulando de direitos humanos internacionais que podem ser aplicáveis a determinadas categorias de passageiros clandestinos, entre outros:

- Declaração das Nações Unidas sobre Direitos Humanos;
- Convenção para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais do Conselho da Europa, Roma, 4.XI.1950;
- A Convenção das Nações Unidas relativa ao Estatuto dos Refugiados, de 28 de Julho de 1951;
- O Protocolo das Nações Unidas relativa ao Estatuto dos Refugiados, de 31 de janeiro de 1967.

11. Os instrumentos acima fornecem os seguintes direitos humanos básicos:

- o direito à vida;
- o direito de não sofrer tortura, tratamento ou punição desumana ou degradante;
- o direito de não ser mantido em escravidão ou servidão, ou trabalho forçado ou obrigatório;
- o direito à liberdade e segurança da pessoa, prisão ou detenção ilegal;
- o direito a uma audiência justa e pública;
- o direito à liberdade de pensamento, consciência e religião;
- o direito à liberdade de expressão;
- o direito a não ser discriminado;
- o direito de asilo político.

12. A Convenção das Nações Unidas relativa ao Estatuto dos Refugiados, também pode ser relevante em casos de clandestinos determinados, vez que um refugiado é definido como uma pessoa:

"Que, devido a fundados temores de perseguição por motivos de raça, religião, filiação, nacionalidade de um determinado grupo social ou opinião política, está fora do país de sua nacionalidade e não possa ou, em virtude desse receio, não queira valer-se da proteção desse país, ou que, não tendo nacionalidade e estando fora do país de sua residência habitual em consequência de tais acontecimentos, não pode ou, em virtude desse temor, não quer voltar a ele."

Informa o manual que um passageiro clandestino deve ser tratado de forma justa e humana, enquanto a bordo seus direitos humanos devem ser respeitado pelo comandante e a tripulação em todos os momentos. Tratamento justo e humano devem incluir:

- Checagem sobre a saúde física e mental de um clandestino;
- Fornecimento de alimentação adequada e alojamento;
- Evitar ações ou comportamentos que possam intimidá-lo.

Por fim, o comandante deve usar um grande cuidado e tato ao tentar obter informações de um clandestino. O comandante não é um oficial de imigração e deve sempre ter em mente que o clandestino pode ter sofrido e ser traumatizado. A ITF considera, portanto, a entrevista de clandestinos ser da responsabilidade dos governos e suas autoridades competentes que são treinados para essa tarefa.

Todos os esforços devem ser feitos para ter o clandestino desembarcado na primeira possibilidade. Até que aconteça, eles devem ser tratados de acordo com estas diretrizes. (<http://www.itfseafarers.org/files/seealsodocs/453/Stowaways.pdf>)

RESOLUTION IMO A.871(20) (adopted on 27 November 1997) - GUIDELINES ON THE ALLOCATION OF RESPONSIBILITIES TO SEEK THE SUCCESSFUL

RESOLUTION OF STOWAWAY CASES and RESOLUTION IMO A.1027(26) (Adopted on 2 December 2009) APPLICATION AND REVISION OF THE GUIDELINES ON THE ALLOCATION OF RESPONSIBILITIES TO SEEK THE SUCCESSFUL RESOLUTION OF STOWAWAY CASES (RESOLUTION A.871(20))

Esta instrução IMO é facilmente encontrada em muitos manuais de bordo, Políticas sobre Tratamento de Clandestinos em Empresas, bem como Guias de P&I Clubs. Na “RESOLUTION MSC.312(88) (adopted on 2 December 2010) REVISED GUIDELINES ON THE PREVENTION OF ACCESS BY STOWAWAYS AND THE ALLOCATION OF RESPONSIBILITIES TO SEEK THE SUCCESSFUL RESOLUTION OF STOWAWAY CASES” publicado pelo The Maritime Safety Committee (MSC) há remissão a esta Resolução da IMO.

Trata-se de importante instrumento de conduta onde empresas procuram dar tratamento uniformizado e humano em caso de um clandestino ser encontrado a bordo. (<http://www.mardep.gov.hk/en/msnote/pdf/msin1254anx1.pdf>) ([http://www.imo.org/OurWork/Security/SecDocs/Documents/Maritime%20Security/A.871\(20\).pdf](http://www.imo.org/OurWork/Security/SecDocs/Documents/Maritime%20Security/A.871(20).pdf)).

Pode ser uma ferramenta importante das autoridades na análise da conduta da tripulação quando e se for necessária algum tipo de punição ou multa. A presteza e o esforço em cumprir a Resolução podem ser levados em conta, por exemplo, no grau de responsabilização do Comandante. Também medidas podem ser melhoradas para que se evite ou dificulte ainda mais a presença de clandestinos a bordo.

2.3 Da Responsabilidade Civil – Clubes de Proteção e Indenização (P&I Clubs)

Clandestinos parecem ser um problema sempre presente para a indústria naval, em especial nas linhas comerciais na costa da África Ocidental, na América Central, Colômbia, Venezuela e na República Dominicana. Além dos padrões dos navios de comércio, este problema também está intimamente ligado ao navio e/ou ao tipo de carga, bem como com formação e conscientização de segurança da tripulação. Clandestinos são encontrados em contêiner, a bordo de granel, e navios

de carga geral. Transporte de automóveis também está representado em comparação com outros tipos de embarcação. Os custos envolvidos em cuidar e repatriar passageiros clandestinos pode ser substancial. A repatriação de clandestinos geralmente envolvem o deslocamento de pessoas relutantes em serem repatriadas em vários continentes e os problemas podem facilmente ocorrer. Em 2002, o custo médio para o Clube de P&I Gard em cada caso com clandestino foi de aproximadamente USD 7.000. Em 2008 este número tinha aumentado significativamente, para pouco mais de USD 18.000. Esses números não incluem as franquias aplicáveis pagas pelo membro e os custos reais são, portanto, significativamente maiores. Se mais de um clandestino acessar um mesmo navio, por exemplo, os custos têm um ganho na escala de USD 100.000 ou mais, simplesmente porque a repatriação normalmente só é permitida com dois seguranças escoltando cada passageiro clandestino.

Por isso os Clubes de P&I são tão importantes quando o sinistro envolve clandestino a bordo. Abaixo, um pouco da história dos clubes para conhecimento e contextualização ao tema.

Embora admita-se que as denominadas sociedades mútuas de seguro marítimo existam há aproximadamente duzentos anos para dar proteção a seus associados, em decorrência da operação e gerenciamento dos navios de sua propriedade, somente a partir de 1836 é que o aumento das responsabilidades dos armadores tornou-se fator de desenvolvimento dos Clubes de Proteção e Indenização (Protections and Indemnity Clubs). (Marques, 1998).

Isso porque, exatamente em 1836, o Judiciário inglês decidiu que a apólice de seguro marítimo em sua forma padrão, embora desse cobertura aos prejuízos sofridos pelo navio em decorrência de abalroamento, como um dos riscos da fortuna do mar, não continha dispositivo que amparasse a responsabilidade civil do armador por danos que o seu navio causasse a outro em decorrência de culpa náutica. (Marques, 1998).

Como resultado dessa orientação jurisprudencial, teria surgido enorme demanda pela cobertura da respectiva responsabilidade do armador. Os

seguradores concordaram, então, em estender a cobertura já concedida pela cláusula de abalroamento (*running down clause*) com vistas a abranger, também, três quartas partes da responsabilidade civil por danos causados em abalroamento com outro navio (Marques apud in Principles of Marine Insurance, 6th Ed., Stone and Cox Publishers Ltd, pág.101).

Por isso que a restrição da cobertura de danos decorrentes de colisão com outras embarcações e, mais particularmente, a limitação percentual supra, obrigou os armadores a se utilizarem dos referidos P&I Clubs na prática de concessão de seguro mútuo para a quarta parte de suas responsabilidades, deixada a descoberto pelo mercado de seguro inglês. (Marques, 1998).

Já se pode então concluir que os referidos Clubes se resumem, desde aquela época, em associações formadas por grupos de armadores que estipulavam efetuar os seguros necessários a sua embarcações, em base de mutualismo, através de contribuições proporcionais ao pagamento dos prejuízos sofridos pela comunidade consorciada em períodos ânuos. Tais contribuições são denominadas **calls**, são calculadas em função da tonelagem pertencente a cada sócio, registrada na associação, e dos prejuízos suportados pelos membros, acrescidos das despesas de gerenciamento da entidade. (Marques, 1998).

Portanto, a importância dos Clubs de P&I reside em que sua participação objetiva suprir lacuna deixada pelo mercado de seguradores. Em outras palavras, as coberturas que os mesmos tomam a si são aquelas que o mercado não pretende conceder por razões várias. (Marques, 1998).

Internacionalmente, a adesão ao clube é tão maciça que dados estatísticos demonstram que nove entre dez navios da rota mercante mundial são associados aos P&Is. (Martins, 2008).

2.3.1 Coberturas

As coberturas oferecidas variam de clube para clube. Todavia, em regra, se evidenciam as seguintes hipóteses relacionadas às coberturas de responsabilidades dos armadores.

- I) Participação em avaria grossa;
- II) Risco de colisão, em relação à carga e às avarias causadas à propriedade de terceira parte, a objetos fixos e flutuantes;
- III) Avarias a navios, carga e outros objetos que não decorra de abalroamento;
- IV) Perda ou falta de carga ou outra propriedade;
- V) Custas e despesas com remoção de navio ou restos de navio naufragado;
- VI) Cobertura de danos pessoais;
- VII) Responsabilidades impostas aos armadores por novas leis;
- VIII) Multas por infrações a legislação;
- IX) Despesas com salvamento e contratos de reboque;
- X) Responsabilidades relativas a contratos de aluguel de aparelhamento de carga e descarga;
- XI) Despesas de quarentena;
- XII) Despesas de greve
- XIII) Cobertura por prejuízos e penalidades em casos de poluição marinha;
- XIV) Avarias ou compensação por perda de vida, acidentes pessoais ou doença causada a uma terceira parte;
- XV) **Assistência a tripulantes e terceiros, que estejam visitando ou trabalhando na embarcação, em casos de doença, acidentes pessoais, providências relativas a documentação, viagem de retorno a seus países de origem, repatriação, substituição de tripulantes;**
- XVI) Perda de pertences da tripulação;
- XVII) Cobertura de despesas de arribada;
- XVIII) Pagamento de indenizações a vítimas ou seus familiares em casos de acidentes de trabalho.

O impacto financeiro de um clandestino a bordo é tão significativo para os clubes que foram desenvolvidos verdadeiros manuais a serem seguidos pelos membros. O objetivo destes guias é para funcionar como um guia prático de referência e ajudar o comandante em evitar armadilhas e problemas quando se trata de passageiros clandestinos.

Estas orientações são baseada em estatísticas, recomendações da IMO, em artigos publicados e notícias em geral referentes ao tema, e devem ser usados para orientação no caso concreto. Fornecem uma lista de ações a serem tomadas e provas a serem recolhidas, bem como um questionário para auxiliar a tripulação, quando um clandestino é descoberto a bordo do navio.

Há uma série de medidas preventivas o comandante e a tripulação pode tomar antes da embarcação chegar ao porto, durante sua estadia e depois da partida. Portanto, uma rigorosa avaliação do risco deve ser considerada, identificando os riscos potenciais presentes na área do navio de operação, o ambiente físico do navio após o carregamento/ descarregamento e riscos potenciais apresentados a bordo do navio.

Os clubes apresentam gráficos (ver abaixo) que podem servir como um lembrete para o comandante e quando houver negociação em áreas onde passageiros clandestinos são um problema comum. Segue um gráfico do Gard Club sobre locais com graus de probabilidade de haver problemas com clandestinos:

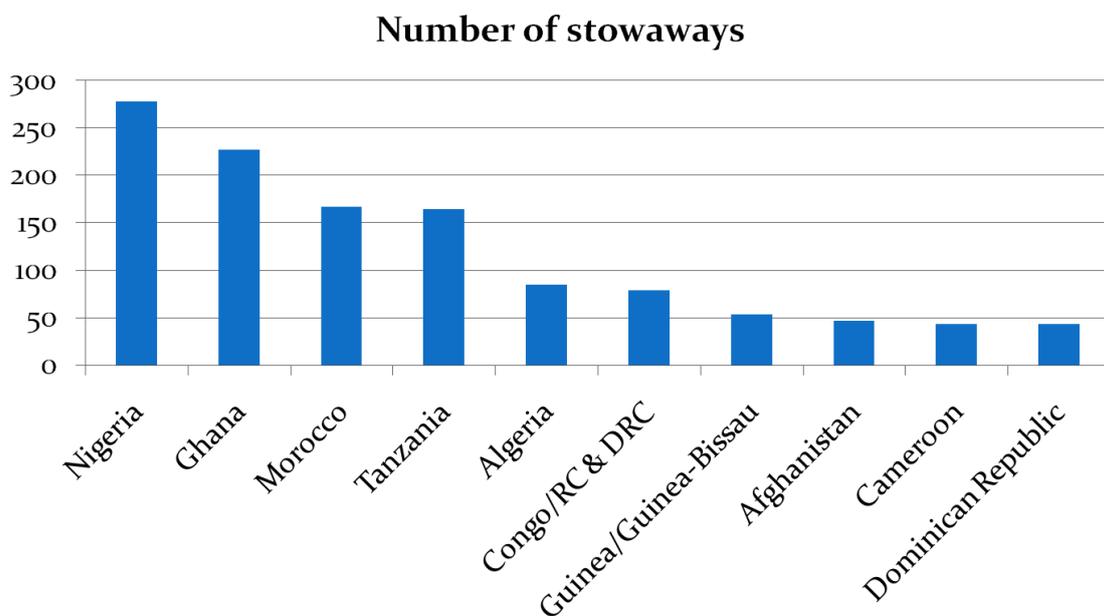


Figure 1 Number of stowaways per nationality, top ten (2007)
Figures from the International Group Personal Injury Sub-Committee 2008

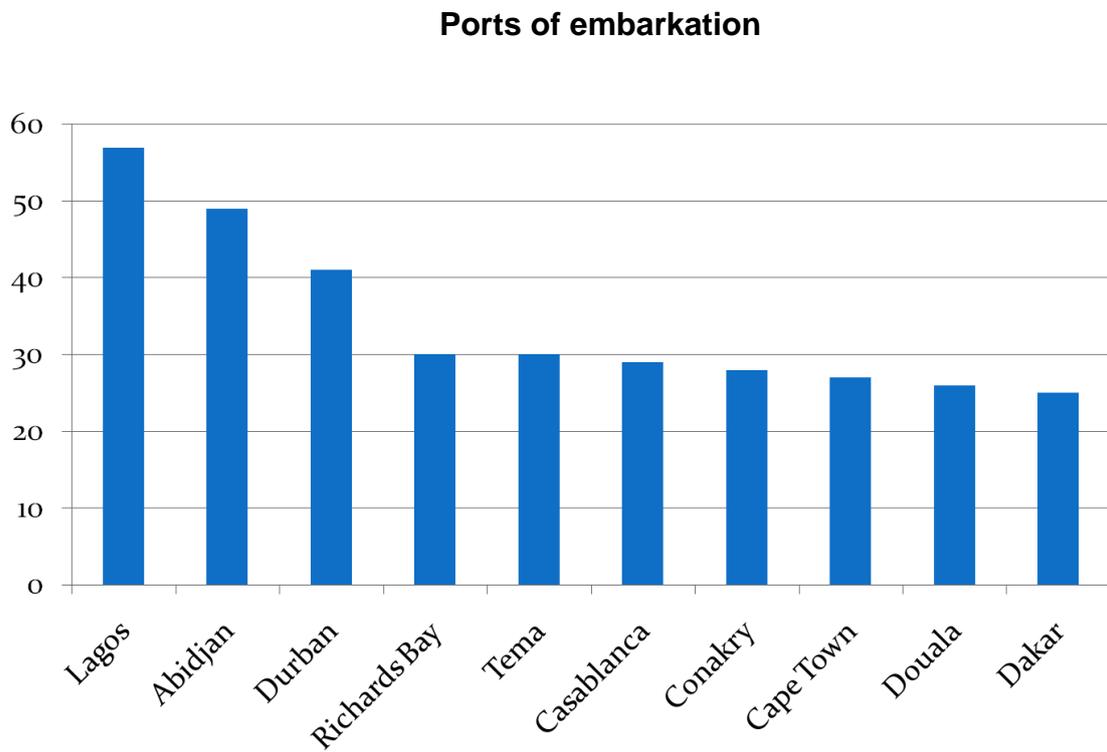


Figure 2 Ports of embarkation, top ten (2007)
Figures from the International Group Personal Injury Sub-Committee 2008

Os “*Guidelines*” trazem também métodos alternativos para lidar com essa situação. repatriação de um clandestino a partir de uma porta externa pode ser tanto demorado e caro. No caso de armadores que operam os serviços de linha há uma forma alternativa de devolver os clandestinos para os seus países de origem. Um navio de serviço de linha irá, normalmente, em algum ponto no futuro próximo o retorno para o porto onde o clandestino embarcou primeiro. Desde que seja seguro para a tripulação, o navio e o clandestino, o clandestino permanece a bordo até que o navio retorne a esse porto, não sem antes aconselhar-se e obter a aprovação das autoridades de imigração em todos os portos intermediários. No entanto, tem-se revelado difícil de manter passageiros clandestinos a bordo no Brasil, por exemplo, pois as autoridades brasileiras desembarcam muitas vezes o clandestino em qualquer caso. Há também a possibilidade de um armador poder transferir um clandestino para outro navio na mesma propriedade, se esse navio acontece de estar indo para o porto onde o clandestino embarcou ou um destino mais conveniente do que o Navio inicial.

Não deve ser esquecido, assevera o manual, que o desembarque e repatriamento devem, necessariamente, estar intimamente ligados. Na verdade, antes de tomar quaisquer medidas, tais como o desembarque, recomenda-se que o comandante/ armador do navio não hesite em solicitar do Clube de P&I conselho para o correspondente. Na verdade, através da experiência deles com sua rede de auxílio, geralmente têm uma boa compreensão do que é o mais conveniente e de baixo custo para o desembarque/ repatriamento, ou seja, a disponibilidade de representação diplomática para documentação, possibilidades de voos, penalidades e obrigações de escolta, o último dos quais são, necessariamente, de ser evitado devido ao alto custo.

A prevenção é sempre melhor que a cura, e isso é especialmente verdade nos casos que envolvem passageiros clandestinos. Qualquer comandante que teve de lidar com uma situação de clandestino a bordo vai concordar que o tempo e o dinheiro investidos em prevenção para evitar clandestinos de embarcar em um navio é tempo e dinheiro bem gasto.

É importante notar que analisando os manuais dos clubes, há, em todos eles, uma preocupação com a situação de clandestino a bordo como um todo e não apenas em minimizar custos. Adotam-se, na íntegra, as Resoluções da IMO já apontadas neste trabalho, da ONU sobre Direitos Humanos, o ISPS CODE, o Maritime Safety Committee, bem como proteger a tripulação dessa situação tão carregada de pressões comerciais e sociais.

2.4 Da Polícia Federal – Núcleo Especial de Polícia Marítima (NEPOM)

A pressão internacional sobre o governo brasileiro, causada, principalmente pelas altas taxas de seguro marítimo impostas aos navios em trânsito pelo país, forçaram o Brasil a procurar providências em caráter emergencial.

A resposta imediata do Departamento de Polícia Federal (DPF) ao Governo Federal foi a criação dos NEPOM – Núcleo Especial de Polícia Marítima (atual DEPOM – Delegacia Especial de Polícia Marítima). O primeiro porto a receber o núcleo foi o maior da América Latina. Desde a criação do NEPOM de Santos, em 1999, o número de ocorrências de crimes praticados contra navios atracados ou fundeados no porto tem diminuído. Hoje, já existem 12 núcleos espalhados pelo país.

O policiamento marítimo conta com equipamentos de última geração, adquiridos recentemente pelo governo brasileiro com o objetivo de atender o país às normas do ISPS Code. Além do patrulhamento rotineiro, é realizada a fiscalização do tráfego internacional nas dezenas de navios que atracam e desatracam nos portos brasileiros todos os dias.

O NEPOM está equipado com lanchas blindadas no valor de dois milhões de dólares equipadas com forte armamento. O funcionamento do NEPOM consiste em dar plantão em turno de 24 horas, para atender qualquer chamado de emergência, realizar operações programadas para coibir ações ilícitas em ilhas, embarcações ou

litoral da área de atuação, fazer patrulhas rotineiras, diurnas e noturnas, marítimas e terrestres, para prevenir contra atos de intenção criminosa.

Os policiais do NEPOM recebem formação especial na Marinha do Brasil, estando habilitados na categoria de Tripulante de Embarcação de Estado, com formação profissional tanto na parte de marinharia, como navegação e máquinas, além de realizarem cursos específicos de combate a incêndio, curso de abordagem, inspeção e vistoria ministrado pelo Corpo de Fuzileiros Navais e curso prático na Capitania dos Portos.

A ação dos agentes também é feita em torno dos clandestinos que vêm a bordo dos navios. A Polícia Federal explica que o Brasil dispensa alguns países da obtenção do visto. Os acordos são tratados à base da reciprocidade. Se o país estrangeiro exige o visto de um brasileiro para entrar no exterior, o Brasil também exige um visto da pessoa para ingressar em território nacional.

Em média, a Polícia Federal de Santos recebe, por exemplo, 80 clandestinos por ano. “Ingressar clandestinamente no Brasil não é crime. É apenas uma infração administrativa. O clandestino não é preso porque ele não cometeu crime. No Brasil não aplicamos mais a prisão administrativa” afirma a Polícia Federal.

O procedimento adotado pelo NEPOM é ir a bordo, retirar os clandestinos do local, submetê-los a uma inspeção médica através da Anvisa e depois encaminhá-los a um alojamento temporário até serem repatriados. (<http://www.portogente.com.br/texto.php?cod=433>)

“A legislação brasileira (Lei nº 6.815/80), atribui a responsabilidade de todas as despesas dos clandestinos que entram no país sempre ao transportador, no caso do porto, ao armador”, esclarece a Polícia Federal. Apenas para registro, transcreve-se a seguir o art. 27, da Lei 6.815/80:

Art. 27. A empresa transportadora responde, a qualquer tempo, pela saída do clandestino e do impedido.

Parágrafo único. Na impossibilidade da saída imediata do impedido ou do clandestino, o Ministério da Justiça poderá permitir a sua entrada condicional, mediante termo de responsabilidade firmado pelo representante da empresa transportadora, que lhe assegure a manutenção, fixados o prazo de estada e o local em que deva permanecer o impedido, ficando o clandestino custodiado pelo prazo máximo de 30 (trinta) dias, prorrogável por igual período.

Assim, fica o transportador/ armador responsável por repatriar o clandestino, porém, deve regularmente prestar esclarecimento a cerca da condição do estrangeiro a Polícia Federal.

2.5 O Tribunal Marítimo

Não há como iniciar este capítulo sem fazer uma introdução deste histórico Tribunal.

A criação da Corte Marítima Brasileira ocorreu em virtude de um fato constrangedor para as autoridades brasileiras de então, como bem aduz Matuzalém Pimenta em seu livro “Processo Marítimo”: um incidente diplomático no ano de 1930. No dia 24 daquele ano, deixava o porto do Rio de Janeiro o Paquete alemão BADEN. Quando o navio cruzava a boca da barra, tendo o Pão de Açúcar à sua direita e a fortaleza de Santa Cruz à esquerda, foi avisado por esta, através de sinalização específica, que deveria parar. O comandante do BADEN, ignorando ou não compreendendo a ordem, prosseguiu viagem. O Forte do Vigia, atual Fortaleza de Duque de Caxias situada na Ponta do Leme, avisado pelas autoridades brasileiras, abriu fogo contra o paquete alemão, fazendo vinte e uma vítimas fatais, além de vários feridos. Um dos principais jornais da época, Correio da Manhã, publicou no dia 23 de outubro de 1930, portanto, na manhã seguinte ao trágico acidente, matéria com detalhes impressionantes, sob o título “Desobediência Fatal”.

O Ministro das Relações Exteriores do Brasil, Mello Franco, teve de responder a um protesto veemente do Chefe de Estado alemão, que exigia providências, no sentido de que se fosse concluído o inquérito administrativo. Para vergonha brasileira, este inquérito foi a única peça produzida pelo governo, já que não se possuía um tribunal especializado, para se fazer um julgamento apropriado.

Assim, o caso foi julgado pelo Tribunal Marítimo da Alemanha, em janeiro de 1931, na cidade de Hamburgo. (Pimenta, 2010)

Após este fato, o governo brasileiro fez nascer o Decreto no. 20.829/31, que promoveu a reorganização da Marinha Mercante e instituiu, em seu art. 5º, a criação dos Tribunais Marítimos Administrativos, sob a jurisdição do Ministério da Marinha, e vinculados à Diretoria da Marinha Mercante. (Martins, 2008).

O Decreto nº 22.900/1933 deu vida autônoma aos tribunais marítimos a serem ativados, retirando-os da subordinação à Diretoria da Marinha Mercante e colocando-os sob a jurisdição direta do Ministro da Marinha. Este decreto dava conta que o Ministro da Marinha expediria o regulamento para o primeiro tribunal marítimo a ser ativado, o do Distrito Federal.

Finalmente, o Regulamento do Tribunal Marítimo Administrativo do Distrito Federal nasceu pelo Decreto nº 24.585, de 5 de julho de 1934, data esta considerada como da criação da Corte Marítima Brasileira e na qual se comemora seu aniversário. Esse Decreto também modificou a composição dos juízes, retirando de seu quadro o Capitão dos Portos do Distrito Federal e do Estado do Rio de Janeiro.

Finalmente, surge a Lei nº 2.180, de 5 de fevereiro de 1954, que alterou a nomenclatura de Tribunal Marítimo Administrativo para tão somente Tribunal Marítimo. Abandonou a ideia de vários tribunais marítimos administrativos, e definiu o então Tribunal Marítimo Administrativo da Capital Federal como único tribunal do gênero em todo território nacional. (Pimenta, 2010).

O TM é coadjuvado pela Procuradoria Especial da Marinha (PEM), instituída pela Lei nº 7.642/87. Trata-se de organização militar do Ministério da Marinha, com atribuições na área de assessoria da alta administração naval. (Martins, 2008).

Por fim, cabe definir o Tribunal Marítimo nas palavras de Sua Excia. Nelson Cavalcante: “O Tribunal Marítimo, Corte auxiliar do Poder Judiciário a teor do art. 1º de sua Lei Orgânica, é composto por sete juízes, sendo dois comandantes de navios, dois bacharéis em Direito, um engenheiro naval, um especialista em armação de navios e seu juiz presidente é um Almirante. Esse Tribunal altamente especializado, criado para julgar exclusivamente os acidentes e fatos da navegação marítima, fluvial e lacustre e as questões relacionadas com tal atividade, tem a segurança da navegação por objetivo.

A tarefa judicante do Tribunal Marítimo não tem propósito puramente punitivo. Busca-se criar um arcabouço de experiências a partir do julgamento de cada fato ou acidente da navegação e, ao definir a natureza, extensão e causa determinante, pretende-se evitar que se repitam. Esse é o escopo e eventuais implicações comerciais ou criminais resultantes das decisões emanadas pela Corte não afetam sua imparcialidade.

Ao longo de seus quase oitenta anos de existência, foram julgados em seu Plenário alguns acidentes que tiveram ampla divulgação, como, por exemplo, os naufrágios dos navios “Madalena”, em 1949, e “Santa Maria”, em 1954, do barco de passageiros “Bateau Mouche”, em 1988, e da Plataforma “P-36”, em 2001, o encalhe do graneleiro “Weser Ore”, em 1999, e o incêndio do navio “Vicunha”, em 2004. A maioria dos julgamentos, porém, trata de fatos e acidentes envolvendo embarcações de pequeno porte, tripulantes e passageiros anônimos, que não provocam interesse da mídia, mas passam pela mesma análise criteriosa e de altíssimo nível que aqueles casos famosos passaram.

São apreciados e julgados com o mesmo rigorismo e esmero todos os fatos e acidentes que chegam a Corte a partir de inquéritos feitos pelas Capitânicas dos Portos e, ao final, ultrapassadas as etapas procedimentais que asseguram o direito à ampla defesa e ao contraditório, a responsabilidade dos envolvidos é apontada,

dando à sociedade a prestação jurisdicional especializada que se espera.” (Revista Direito Aduaneiro, Marítimo e Portuário – Nov-Dez 2012).

2.5.1 Dos Acidentes e Fatos da Navegação

No Título II, do Capítulo I “Do Inquérito Sobre Acidentes os Fatos da Navegação”, art. 33 da Lei nº. 2.180/54, prescreve o seguinte:

Art . 33. Sempre que chegar ao conhecimento de uma capitania de portos qualquer acidente ou fato da navegação será instaurado inquérito.

§ 1º Será competente para o inquérito:

- a) a capitania em cuja jurisdição tiver ocorrido o acidente ou fato da navegação;
 - b) a capitania do primeiro pôrto de escala ou arribada da embarcação;
 - c) a capitania do pôrto de inscrição da embarcação;
- (http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L2180.htm)

Assim, conforme o artigo acima, e competente para instaurar inquérito a Capitania dos Portos. Há, para que se efetive a ordem da lei, toda uma metodologia que garante o devido processo legal e as garantias constitucionais. Essas garantias estão escritas na NORMAN 09/DPC. Pode-se citar, por exemplo:

0103 - COMPETÊNCIA PARA INSTAURAÇÃO DE IAFN (Inqueritos Administrativos sobre Acidentes e Fatos da Navegacao)

- a) Conforme determina o art.33 da Lei nº 2.180/54, será instaurado IAFN, sempre que chegar ao conhecimento de um Agente da Autoridade Marítima, por qualquer meio de comunicação, a ocorrência de acidente ou fato da navegação. A inobservância deste preceito implicará a aplicação das penas da lei.

b) Somente as Capitânicas (CP) e Delegacias (DL) poderão instaurar IAFN.

c) Quando uma Agência da Capitania dos Portos tiver o conhecimento da ocorrência de acidente ou fato da navegação, deverá comunicar imediatamente o fato à Capitania a que estiver subordinada, para que essa instaure o competente IAFN.

Na Norma de nº. 102 tem-se a que acidentes e fatos se aplica:

0102 – APLICAÇÃO

As presentes normas se aplicam a qualquer acidente ou fato da navegação envolvendo:

a) embarcações mercantes e de esporte e recreio de qualquer nacionalidade, em águas jurisdicionais brasileiras;

b) embarcações mercantes e de esporte e recreio brasileiras em alto mar ou em águas estrangeiras;

c) embarcações estrangeiras em alto mar, no caso de estarem envolvidas em qualquer acidente, incidente ou fato da navegação, no qual tenha pessoa física brasileira perdido a vida ou sofrido ferimentos graves, ou que tenham provocado danos graves a navios ou a instalações brasileiras ou ao meio marinho, de acordo com normas do Direito Internacional;

d) os aquaviários e amadores brasileiros;

e) os aquaviários e amadores estrangeiros, em território ou águas jurisdicionais brasileiras;

f) os proprietários, armadores, operadores, locatários, carregadores, agentes, consignatários de carga, sociedades classificadoras e respectivos prepostos, de embarcações brasileiras e estrangeiras;

g) os empreiteiros e proprietários de construções executadas sob, sobre e às margens das águas interiores e do mar territorial brasileiros, sob e sobre a zona econômica exclusiva e a plataforma continental brasileiras e que, por erro, ou inadequação de projeto, ou execução, ou pela não observância de especificações técnicas de materiais, métodos e processos adequados, ou ainda, por introduzir modificações estruturais não autorizadas nas obras originais, atentem contra a segurança da navegação;

h) toda pessoa jurídica ou física envolvida com construção e reparo naval;

i) as marinas, clubes náuticos, pontões, trapiches e similares;

j) ilhas artificiais, instalações estruturais, bem como embarcações de qualquer nacionalidade empregadas em operações relacionadas com pesquisa científica marinha, prospecção, exploração, exploração, produção, armazenamento e beneficiamento dos recursos naturais, nas águas interiores, no mar territorial, na zona econômica exclusiva e na plataforma continental brasileira, respeitados os acordos bilaterais ou multilaterais firmados pelo País e as normas do Direito Internacional; e

I) toda pessoa jurídica ou física envolvida em Acidente ou Fato da Navegação, por qualquer forma ou motivo, respeitados os demais instrumentos do Direito Interno e as normas do Direito Internacional.

O IAFN deve ser instaurado imediatamente ou até o prazo de 5 (cinco) dias, contados da data em que um dos Agentes da Autoridade Marítima houver tomado conhecimento do acidente ou fato da navegação. (Norma 105 – NORMAN 09/DPC)

Cumprir determinar se a presença de um clandestino a bordo é considerado FATO ou ACIDENTE da navegação. A resposta consta na Norma 106:

0106 - DEFINIÇÃO DE ACIDENTES E FATOS DA NAVEGAÇÃO

As seguintes ocorrências são consideradas Acidentes ou Fatos da Navegação:

a) acidentes da navegação

1) naufrágio, encalhe, colisão, abalroação, água aberta, explosão, incêndio, varação, arribada e alijamento:

I) naufrágio – afundamento total ou parcial da embarcação por perda de flutuabilidade, decorrente de embarque de água em seus espaços internos devido a adernamento, emborcamento ou alagamento;

II) encalhe – contato das chamadas obras vivas da embarcação com o fundo, provocando resistências externas que dificultam ou impedem a movimentação da embarcação;

III) colisão – choque mecânico da embarcação e/ou seus apêndices e acessórios, contra qualquer objeto que não seja

outra embarcação ou, ainda, contra pessoa (banhista, mergulhador etc). Assim, haverá colisão se a embarcação se chocar com um corpo fixo ou flutuante insusceptível de navegar ou manobrar, tal como: recife, cais, casco soçobrado, bóia, cabo submarino etc;

IV) abalroação ou abalroamento – choque mecânico entre embarcações ou seus pertences e acessórios;

V) água aberta – ocorrência de abertura nas obras vivas que permita o ingresso descontrolado de água nos espaços internos, ou a descarga de líquidos dos tanques, por rombo no chapeamento, falhas no calafeto, ou nas costuras, por válvulas de fundo abertas ou mal vedadas, por defeitos nos engaxetamentos dos eixos, ou qualquer falha ou avaria que comprometa a estanqueidade da embarcação;

VI) explosão – combustão brusca provocando a deflagração de ondas de pressão de grande intensidade;

VII) incêndio – destruição provocada pela ação do fogo por: combustão dos materiais de bordo, ou sobre as águas, em decorrência de derramamento de combustível ou inflamável, curto-circuito elétrico, guarda ou manuseio incorretos de material inflamável ou explosivo;

VIII) variação – ato deliberado de fazer encalhar ou por em seco a embarcação, para evitar que evento mais danoso sobrevenha;

IX) arribada – fazer entrar a embarcação num porto ou lugar não previsto para a presente travessia, isto é, que não seja o porto ou local de escala programada ou de destino; e

X) alijamento – é o ato deliberado de lançar n'água, no todo ou em parte, carga ou outros bens existentes a bordo, com a finalidade de salvar a embarcação, parte da carga ou outros bens.

2) avaria ou defeito no navio ou nas suas instalações (aparelhos, equipamentos, peças, acessórios e materiais de bordo), que ponha em risco a embarcação, as vidas e fazendas de bordo.

b) fatos da navegação

1) o mau aparelhamento ou a impropriedade da embarcação para o serviço em que é utilizada e a deficiência da equipagem:

I) mau aparelhamento da embarcação – a falta ou a impropriedade de aparelhos, equipamentos, peças sobressalentes, acessórios e materiais, quando em desacordo com o projeto aprovado, as exigências da boa técnica marinha e demais normas e padrões técnicos recomendados;

II) impropriedade da embarcação para o serviço ou local em que é utilizada – utilização da embarcação em desacordo com sua destinação, área de navegação ou atividade estabelecidas em seu Título de Inscrição; e

III) deficiência de equipagem – falta ou deficiência quanto à quantidade e à qualificação de tripulantes, em desacordo com as exigências regulamentares, como a do cumprimento do cartão da tripulação de segurança da embarcação;

2) alteração da rota – desvio da derrota inicialmente programada e para a qual o navio estava aprestado, pondo em risco a expedição ou gerando prejuízos;

3) má estivação da carga, que sujeite a risco a segurança da expedição – má peação, colocação em local inadequado ou a má arrumação no porão, no convés ou mesmo no interior do container, quer no granel, quer na carga geral, sem observar, ainda, a adequabilidade da embalagem, pondo em risco a estabilidade do navio, a integridade da própria carga e das pessoas de bordo;

4) recusa injustificada de socorro à embarcação ou a naufragos em perigo;

5) todos os fatos que prejudiquem ou ponham em risco a incolumidade e segurança da embarcação, as vidas e fazendas de bordo (como o caso da presença de clandestino a bordo); e

6) emprego da embarcação, no todo ou em parte, na prática de atos ilícitos, previstos em lei como crime ou contravenção penal, ou lesivos à Fazenda Nacional (como o caso de contrabando ou descaminho).

Da Lei 2.180/54 e da NORMAM 09/DPC podemos concluir que o clandestino a bordo é um FATO DA NAVEGACAO.

2.5.2 O Processo perante o Tribunal Marítimo

Ocorrido o incidente, superada a fase do inquérito chega a hora de apresentar o labor ao Tribunal Marítimo. Como não poderia deixar de ser, na Lei nº 2.180/54, no Capítulo III, arts. 41 e 42 lecionam como se inicia o Processo no TM:

Art. 41. O processo perante o Tribunal Marítimo se inicia: (Redação dada pela Lei nº 5.056, de 1966)

I - por iniciativa da Procuradoria; (Incluído pela Lei nº 5.056, de 1966)

II - por iniciativa da parte interessada; (Incluído pela Lei nº 5.056, de 1966)

III - por decisão do próprio Tribunal. (Incluído pela Lei nº 5.056, de 1966)

§ 1º O caso do número II dar-se-á: (Incluído pela Lei nº 5.056, de 1966)

a) por meio de representação, devidamente instruída, quando se tratar de acidente ou fato da navegação, no decorrer dos trinta (30) dias subsequentes ao prazo de cento e oitenta (180) dias da sua ocorrência, se até o final deste, não houver entrado no Tribunal o inquérito respectivo; (Incluído pela Lei nº 5.056, de 1966)

b) Por meio de representação, nos autos de inquérito, dentro do prazo de dois (2) meses, contado do dia em que os autos voltarem da Procuradoria, quando a promoção for pelo arquivamento, ou ainda no curso do processo dentro do prazo de três (3) meses, contado do dia da abertura da instrução, ou até a data de seu encerramento, se menor for a sua duração. (Incluído pela Lei nº 5.056, de 1966)

§ 2º No caso da alínea a do parágrafo anterior, se achar o Tribunal que há elementos suficientes, determinará o prosseguimento e tomará as providências para o recebimento do inquérito, cujos autos serão incorporados aos da

representação, procedendo-se, então, na forma do art. 42 e dos ulteriores termos processuais. (Incluído pela Lei nº 5.056, de 1966)

§ 3º Em se tratando da hipótese prevista na primeira parte da alínea *b*, do § 1º, os autos permanecerão em Secretaria durante aquêlê prazo, findo o que serão conclusos ao relator. (Incluído pela Lei nº 5.056, de 1966)

§ 4º Em qualquer caso, porém, os prazos fixados no § 1º são peremptórios e só serão contemplados uma vez, não se renovando em outras fases de instrução que porventura venham a ocorrer. (Incluído pela Lei nº 5.056, de 1966)

Art. 42. Feita a distribuição e a autuação, em se tratando de inquérito ou de representação, o relator designado dará vista dos autos à Procuradoria, para que esta, em dez (10) dias, contados daquele em que os tiver recebido, oficie por uma das formas seguintes: (Redação dada pela Lei nº 5.056, de 1966)

a) oferecendo representação ou pronunciando-se sobre a que tenha sido oferecida pela parte; (Incluído pela Lei nº 5.056, de 1966)

b) pedindo em parecer fundamentado, o arquivamento do inquérito; (Incluído pela Lei nº 5.056, de 1966)

c) opinando pela incompetência do Tribunal e requerendo a remessa dos autos a quem de direito. (Incluído pela Lei nº 5.056, de 1966)

2.5.3 Da Procuradoria Especial da Marinha (PEM)

O art. 41, I, da Lei nº 2.180/54, tem como mais ocorre a forma que se inicia o processo perante o TM: por iniciativa da Procuradoria Especial da Marinha. E, assim

como foi apresentado o Tribunal Marítimo, fazem-se necessárias algumas linhas que ilustram a história da PEM.

A Procuradoria Especial da Marinha, como sede na cidade do Rio de Janeiro, teve sua origem na criação do Tribunal Marítimo pelo Decreto nº 20.829, de 21 de dezembro 1931, que previa a atuação de um Procurador Especial, como representante do Estado, junto ao Tribunal Marítimo do Distrito Federal, sendo-lhe designado um Procurador da República. (<https://www.mar.mil.br/pem/InfoPem/historico.htm>).

Posteriormente, a Lei nº 2.180, de 5 de fevereiro de 1954, que dispõe sobre o Tribunal Marítimo, previu a existência, junto a esse Tribunal, como órgão auxiliar, de uma Procuradoria, atribuindo-lhe, inclusive, competências. Em 10 de abril de 1960, a Lei nº 3.747 reorganizou essa Procuradoria junto ao Tribunal Marítimo. (<https://www.mar.mil.br/pem/InfoPem/historico.htm>).

Pela Lei nº. 7.642, de 18 de dezembro de 1987, a Procuradoria junto ao Tribunal Marítimo passou a constituir a Procuradoria Especial da Marinha (PEM), denominação que guarda até os dias atuais. A PEM encontra-se diretamente subordinada ao Comandante da Marinha. A Lei nº 7.642/1987 criou, ainda, o cargo de Diretor da PEM, exercido por um Oficial Superior da Marinha, podendo, quando houver necessidade de serviço, ser o cargo ocupado em comissão, pelo critério de confiança. (<https://www.mar.mil.br/pem/InfoPem/historico.htm>).

Em maio de 1988, a Portaria Ministerial nº 0398/1988 alterou a situação administrativa da PEM, sendo a mesma classificada como com autonomia administrativa. (<https://www.mar.mil.br/pem/InfoPem/historico.htm>).

De início, a PEM era constituída por Procuradores e Advogados de Ofício, todos admitidos em concurso público de provas e títulos, específicos para os respectivos cargos. Todos foram submetidos às provas de direito e as de navegação, arte naval e outros afins. (<https://www.mar.mil.br/pem/InfoPem/historico.htm>).

Em 1997, os Advogados de Ofício transferiram-se para a Defensoria Pública da União, no Rio de Janeiro. Os Procuradores foram transpostos para a carreira de Assistentes Jurídicos da União da Advocacia Geral da União (AGU) a partir de 2000 e transformados em Advogados da União, da carreira correspondente da AGU, em junho de 2002, permanecendo, porém, em exercício na PEM, com as mesmas atribuições. (<https://www.mar.mil.br/pem/InfoPem/historico.htm>).

Doravante, os Procuradores a serem admitidos, o serão através de concurso público para Advogado da União, promovido pela AGU, e após, efetuarão um curso específico no CIAGA, onde serão introduzidos na arte naval, na navegação e outros assuntos marítimos, a fim de que possam bem desempenhar suas funções nesta Procuradoria Especial da Marinha. (<https://www.mar.mil.br/pem/InfoPem/historico.htm>).

Como resultante do acima exposto podemos concluir que um clandestino a bordo de uma embarcação e um “fato da navegação” passível de abertura de Inquérito Administrativo sobre Acidentes e Fatos da Navegação” (IAFN) que, após concluído será encaminhado a PEM para sua apreciação e caso considere preenchidos os requisitos, oferecer a denúncia perante o Tribunal Marítimo, competente, segundo a Lei nº 2.180/54, para processar e julgar os acidentes e fatos da navegação.

2.5.4 Clandestinos na Jurisprudência do Tribunal Marítimo

Eis um caso de relevo que vem sendo julgado com muita frequência pela Corte Marítima e o transporte de pessoas desde portos localizados no continente africano até portos brasileiros escondidas em navios.

E de conhecimento público que alguns países da África passam por sérios problemas sociais e que, por tal motivo, grande massa de pessoas tentam chegar a outros países a todo custo, em busca de melhores condições de vida. O Brasil era um país cujos cidadãos emigravam em busca de trabalho, mas essa situação vem se invertendo e passamos a atrair estrangeiros em busca de trabalho. Com isso há

um numero crescente de pessoas encontradas em navios viajando clandestinamente, escondidas nos lugares mais improváveis, como dentro do paiol da amarra, dentro do forro das paredes ou na madre do leme. (Revista Direito Aduaneiro, Marítimo e Portuário – Nov-Dez 2012).

Arriscam suas vidas e muitos têm morrido durante a travessia do Oceano Atlântico. Expõe, ademais, a risco a vida dos tripulantes, havendo notícias de agressões mútuas entre clandestinos e tripulantes e também de clandestinos que chegaram ao Brasil contaminados por malária, subnutridos ou desidratados. (Revista Direito Aduaneiro, Marítimo e Portuário – Nov-Dez 2012).

Os tripulantes responsáveis pela segurança dos navios nos quais se encontram clandestinos têm respondido processos perante o Tribunal Marítimo, com fulcro no art. 15, alínea e, da Lei Orgânica do Tribunal Marítimo (LOTM), em razão da exposição a risco das pessoas e dos bens embarcados. (Revista Direito Aduaneiro, Marítimo e Portuário – Nov-Dez 2012).

2.5.5 Julgamentos do Tribunal Marítimo

Todos os pontos tratados acima neste trabalho são de suma importância nos julgamentos envolvendo o tema clandestino perante o Tribunal Marítimo. Todas as Resoluções, Tratados, procedimentos do Comandante e Tripulação serão minuciosamente analisados pelos juízes desta Corte. Somente a vivência maritimista e a especialização de cada juiz para garantir um julgamento equânime diante de tantas nuances em assunto tão complexo como os casos envolvendo clandestinos.

O Departamento de Estatísticas do Tribunal Marítimo tem um repositório de jurisprudências de suma importância para pesquisa ou para profissionais da área marítima. Para este trabalho, o Exmo. Sr. Juiz do Tribunal Marítimo Fernando Alves Ladeiras gentilmente cedeu uma estatística (anexo I) sobre os julgamentos do TM em matéria de clandestinos no período de 2009 a 2011.

O que se pode coletar a partir da leitura desse material se segue abaixo.